



ATAD: le nuove disposizioni di matrice comunitaria per il contrasto degli abusi. Norma generale, ibridi, interessi passivi, CFC, Dividendi e Plusvalenze Black list, trasferimento di residenza

***La disciplina dei dividendi e delle plusvalenze black list:
profili applicativi***

Dott. Alberto Trabucchi
Roma, 6 dicembre 2019





Evoluzione normativa

Periodo	Fino al 31.12.14	Dal 1.1.15 al 31.12.15	Dal 1.1.16 al 31.12.18	Dal 1.1.19 in poi
Criteri di individuazione e dei regimi fiscali privilegiati ai fini della tassazione dei dividendi e delle plusvalenze	<ul style="list-style-type: none">• D.M. 21.11.11 (anche ai fini CFC di <i>black</i>)	<ul style="list-style-type: none">• D.M. 21.11.2011 (anche ai fini CFC di <i>black</i>)• Regimi speciali (anche ai fini CFC di <i>black</i>) individuati con Provvedimento del direttore dell'Agenzia delle entrate• Esclusione Paesi UE e SEE con scambio informazioni	<ul style="list-style-type: none">• Livello di tassazione nominale <50% di quello applicabile in Italia (anche ai fini CFC di <i>black</i>)• Regimi speciali (anche ai fini CFC di <i>black</i>)• Esclusione dei Paesi UE e SEE con scambio informazioni	<ul style="list-style-type: none">• Livello di tassazione effettiva <50% di quello applicabile in Italia ai fini CFC (recepimento direttiva ATAD)• Coord.to disciplina Paesi <i>black</i> per i dividendi e le plusvalenze?



Regime ante decreto ATAD

- **Integrale tassazione** dei dividendi e delle plusvalenze provenienti da Stati o territori con regimi fiscali, anche speciali, «privilegiati», *i.e.*, con **un livello di tassazione nominale inferiore al 50%** rispetto a quello applicabile in Italia
- Esclusione dei **Paesi UE e SEE** con scambio di informazioni, anche se «canalizzano» dividendi extra-UE (fatti salvi i casi di «puro artificio» e/o «interposizione fittizia»)
- Sono **regimi fiscali «speciali»** quelli che consentono un livello di tassazione inferiore al 50%, nonostante l'aliquota ordinaria dello Stato o territorio estero sia superiore alla metà di quella italiana. Possono, per esempio, essere inclusi quei regimi fiscali che:
 - concedono **una riduzione di aliquota** (circolare n. 35/E del 2016) rispetto a particolari settori o aree territoriali (zone franche o *free zone*) o in relazione a determinate attività (come quelle finanziarie, agricole, etc.)
 - prevedono **deduzioni nozionali** che incidono sulla base imponibile
- In caso di fruizione parziale del regime speciale, valenza di un **criterio di prevalenza** basato sui ricavi ordinari (comprensivi dei ricavi di fonte estera, anche in presenza di regimi territoriali - principio di diritto n. 16/2019)



Ante decreto ATAD - dividendi (IRES)

- Il test della tassazione nominale (ad eccezione dei regimi speciali) va effettuato secondo le **regole vigenti al momento dell'incasso** anche per le riserve «pregresse», salvo che per gli utili maturati in anni *white* che rimangono sempre, immutabilmente, *white* [non si tratta di un vero e completo regime sul «maturato»]
- Per i dividendi *black*, se si dimostra – eventualmente anche a mezzo interpello – l'esistenza:
 - **dell'esimente della tassazione congrua fin dal primo periodo di possesso** della partecipazione, spetta l'esenzione piena
 - **dell'esimente dell'effettiva attività industriale o commerciale**, come sua attività principale, nel **mercato o territorio di insediamento**, spetta:
 - il regime c.d. di semi-pex (detassazione al 50%)
 - il regime c.d. del semi-credito indiretto, in presenza di controllo
- In caso di dividendi *black/white*, è previsto il **prioritario «consumo» delle riserve di utili *white*** (vd. meglio *infra*)



Ante decreto ATAD - plusvalenze (IRES)

- Il test della tassazione nominale (ad eccezione dei regimi speciali) va effettuato secondo le **regole vigenti al momento dell'incasso**
- Tuttavia, l'esenzione è riconosciuta solo se la partecipazione è *white* ininterrottamente, secondo le regole vigenti al momento dell'incasso, **fin dal primo periodo di possesso** della partecipazione (e comunque, se maggiore, per l'ultimo triennio)
- Per le plusvalenze *black*, se si dimostra – eventualmente anche a mezzo interpello – l'esistenza:
 - **dell'esimente della tassazione congrua** fin dal primo periodo di possesso della partecipazione, spetta l'esenzione piena
 - **dell'esimente dell'effettiva attività industriale o commerciale**, come sua attività principale, **nel mercato o territorio di insediamento**, spetta il regime c.d. del credito indiretto, in presenza di partecipazioni di controllo
- La **stratificazione** delle riserve *black* e/o *white* si **trasferisce al cessionario**



Decreto ATAD - premesse

La revisione delle norme del T.U.I.R. in materia di CFC ha offerto lo spunto per una riflessione sulla (tormentata) disciplina dei regimi fiscali privilegiati (cc.dd. “Paesi *black*”):

1. individuazione dei “**requisiti di ingresso**” per l’applicazione o la disapplicazione dei regimi dei dividendi/plusvalenze *black* con la nuova CFC
2. individuazione dei “**requisiti d’uscita**” per la disapplicazione di tali regimi (esimenti) e dei connessi effetti
3. adeguamento del **regime di *bex*** per quanto riguarda i requisiti per l’applicazione o la disapplicazione dei regimi dei dividendi/plusvalenze *black* e della nuova CFC, nonché il regime di rimpatrio degli utili della *branch* esente
4. necessità di prevedere maggiore omogeneità tra il regime dei dividendi e delle plusvalenze *black*, quantomeno in relazione all’**ambito temporale di verifica dei requisiti di “ingresso” e di “uscita”**



Decreto ATAD - possibili scenari

Possibili alternative esaminate:

1. a seguito dell'abolizione del contenuto dell'attuale comma 4 dell'art. 167 (che identifica i regimi fiscali privilegiati), **aggiunta di un nuovo articolo del T.U.I.R. (art. 47-bis)** che disciplina, nel nuovo contesto post-ATAD, i regimi fiscali privilegiati e conseguenti modifiche di tutti gli altri articoli del T.U.I.R. e di altre disposizioni di legge che prima rinviavano all'art. 167, c. 4, **per “puntare” sul nuovo art. 47-bis**
2. ipotesi *sub* 1. **con coordinamento requisiti di ingresso** per i regimi dei dividendi e delle plusvalenze *black*, distinguendo tra le **partecipazioni di controllo** (passando al nuovo test su tassazione effettiva, in analogia con il regime CFC) e quelle **non di controllo** (lasciando test su tassazione nominale) e semplificazione del regime delle plusvalenze, introducendo il limite **massimo di monitoraggio su 5 anni**
3. ipotesi *sub* 2. con due rilevanti modifiche in relazione ai requisiti di uscita:
 - **esenzione dividendi in presenza dell'esimente dell'attività effettiva** e
 - possibilità di fruire dell'esenzione pari a quella fruibile sul dividendo **anche in caso di realizzazione delle plusvalenze**



Decreto ATAD - principali novità (I)

La soluzione prescelta dal Governo è stata l'ipotesi *sub 2.*:

- aggiunta **nuovo articolo del T.U.I.R. (art. 47-bis)** che disciplina nel contesto post-ATAD i regimi fiscali privilegiati e modifiche di coordinamento
- **distinzione tra partecipazioni** di controllo e non:
 - per quelle di **controllo** (come definito ai fini CFC), applicazione del **medesimo test per le nuove CFC**
 - per quelle **non di controllo** (come definito ai fini CFC), applicazione del confronto tra le **aliquote nominali**, rettificata tenendo conto dell'eventuale impatto su tali aliquote dei **regimi speciali** (meglio definiti)
- **ai fini della PEX**, previsione di un **monitoraggio fisso di cinque anni** (a meno che il possesso non sia inferiore) per le cessioni fuori gruppo:
 - **se white per 5 anni** (con le nuove regole), si applica la PEX
 - **se black** (con le nuove regole) **in uno o più dei 5 anni precedenti alla cessione**, la PEX è applicabile soltanto se si **dimostra**, per ognuno di questi anni, **l'esistenza dell'esimente della c.d. «tassazione congrua»**



Decreto ATAD - principali novità (II)

Altre novità:

- **nuovo criterio di «controllo»** (in uniformità con nuovo regime CFC) per l'identificazione:
 - dei **dividendi *black* indiretti**
 - del «**gruppo**» per l'applicazione del limitato periodo di **monitoraggio ai fini PEX**
 - dell'eventuale **spettanza del credito o del semi-credito**, in presenza di attività effettiva della partecipata *black*
- modifica **esimente attività effettiva** (come da CFC, senza radicamento)
- chiarimento che tanto per i dividendi quanto per la PEX, l'**esimente** della tassazione congrua **è necessaria solo per gli utili che sono «rimasti» *black***
- **parificazione del regime delle plusvalenze su società *black* quotate** (prima spettante solo per le non qualificate) **al regime dei dividendi** (già spettante per le società *black* quotate qualificate e non)



Decreto ATAD - coordinamento e decorrenza

Ulteriori **interventi di coordinamento**:

- specifica nel 47-*bis* della **non applicabilità ai Paesi UE e SEE** (a differenza della CFC)
- differente collocazione nelle norme del T.U.I.R. del **riferimento alla tassazione congrua «sin dall'inizio del periodo di possesso»** (per adeguare con innovazioni al regime PEX)
- adeguamento **disciplina *bex*** (riconosciuta anche in caso di SO *black* non *passive*, ma con pur sempre *recapture* su utili)
- importante **adeguamento del comma 1007** della legge di bilancio 2018, per rendere applicabile la regola ivi contenuta anche per il passaggio normativo ATAD

Le modifiche in commento si applicano a **decorrere dal periodo di imposta successivo a quello in corso al 31 dicembre 2018**, nonché agli utili «percepiti» e alle plusvalenze realizzate a decorrere dal medesimo periodo di imposta



Decreto ATAD - art. 47-bis (I)

A seguito dell'**abrogazione del contenuto dell'attuale comma 4 dell'art. 167** che identifica i regimi fiscali privilegiati, è stato necessario inserire un nuovo articolo nel T.U.I.R. che disciplinasse nel contesto post-ATAD i regimi fiscali privilegiati

Art. 167, comma 4, T.U.I.R.

*«I regimi fiscali, anche speciali, di Stati o territori si considerano privilegiati laddove il **livello nominale di tassazione risulti inferiore al 50 per cento di quello applicabile in Italia**»*

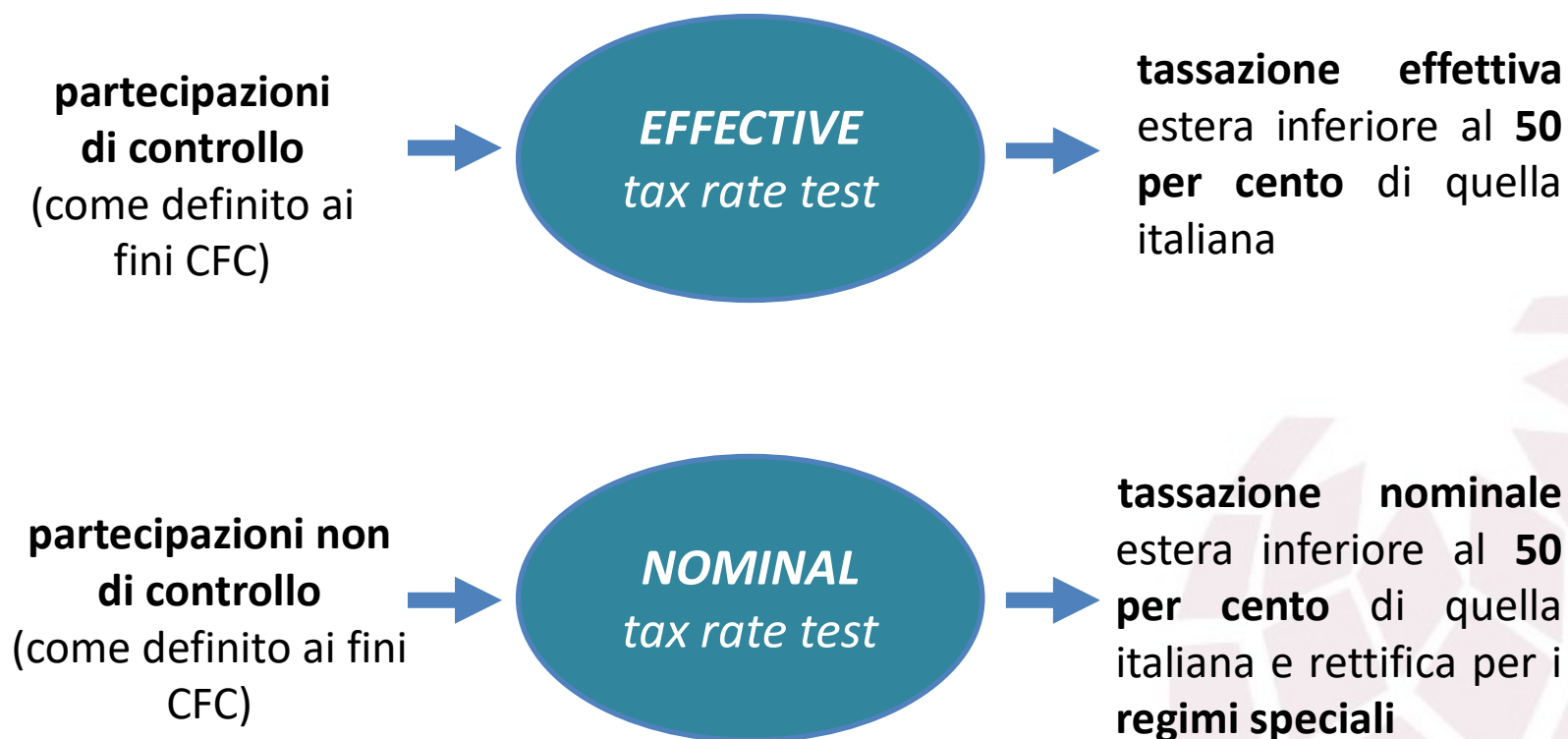


Art. 47-bis



Decreto ATAD - art. 47-bis (II)

Per individuare la sussistenza di un regime privilegiato o speciale, il nuovo art. 47-bis distingue tra:





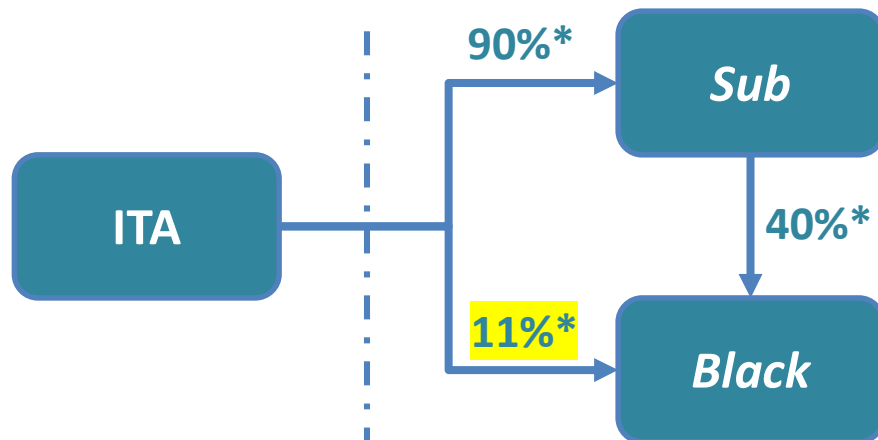
Decreto ATAD - il controllo (I)

I soggetti non residenti si considerano controllati ai fini della disciplina CFC (e dei dividendi e delle plusvalenze *black*) quando, anche alternativamente:

- sono **controllati direttamente o indirettamente**, anche tramite società fiduciaria o interposta persona, **ai sensi dell'art. 2359 c.c.** (incluso il controllo di fatto)
- **oltre il 50 per cento della partecipazione ai loro utili** è detenuto, direttamente o indirettamente, mediante una o più società controllate ai sensi dell'art. 2359 c.c. o tramite società fiduciaria o interposta persona (*NEW*)
 - per la determinazione della percentuale degli utili si applica il demoltiplicatore
 - *ergo*, nei casi di mancanza di controllo, il soggetto estero può integrare il presupposto soltanto laddove sussistano partecipazioni agli utili senza diritto di voto



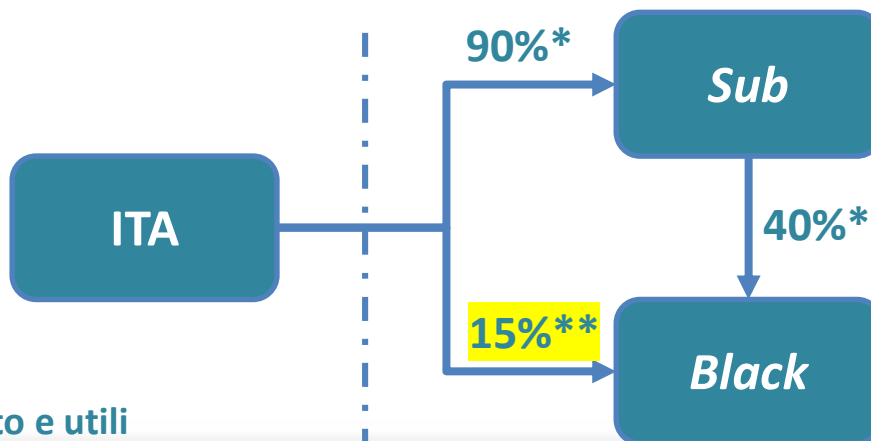
Decreto ATAD - il controllo (II)



Controllo



Partecipazione
utili > 50%



Controllo



Partecipazione
utili > 50%



* % voto e utili

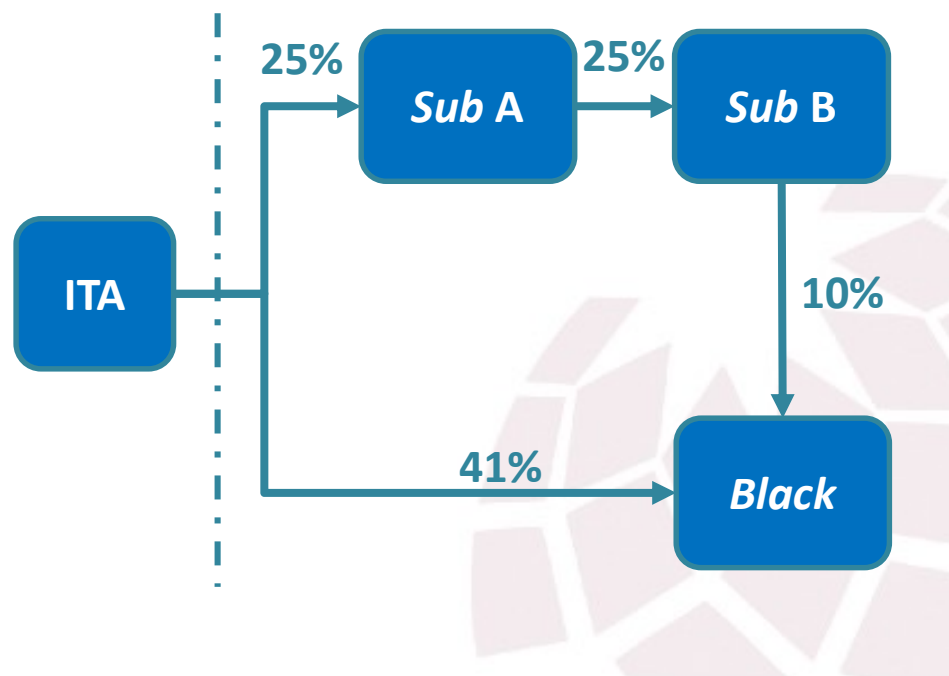
** % utili s/voto



Decreto ATAD - il controllo (III)

Molto opportunamente, nel decreto ATAD non è stata tenuta in considerazione la necessità di considerare – ai fini del controllo – le partecipazioni possedute da «imprese associate» (partecipazione pari o superiore al 25%)

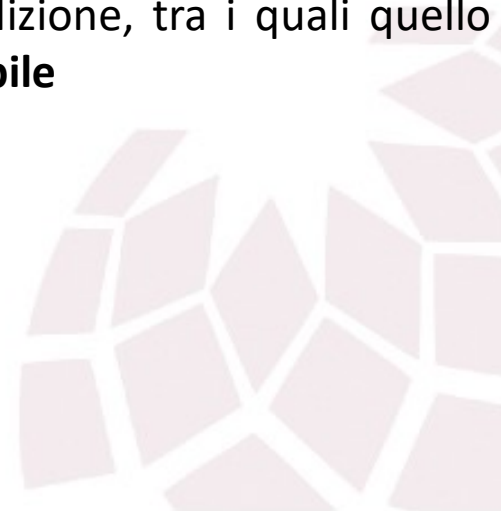
Siccome la qualifica di «**impresa associata**», in base alla direttiva (art. 2), è «**transitiva**», nel senso che se *Sub A* è associata di ITA e *Sub B* è associata di *Sub A*, anche ITA e *Sub B* sono da considerarsi associate, sarebbero rientrate nella CFC (e nella nozione di entità controllata ai fini del regime dei dividendi e delle plusvalenze *black*) anche situazioni come quella del seguente esempio





Decreto ATAD - tassazione effettiva

- **Tassazione effettiva inferiore alla metà** di quella a cui la controllata sarebbe stata soggetta qualora residente in Italia
- La relazione illustrativa all'art. 4 chiarisce che il confronto riguarda, sul fronte della tassazione virtuale interna, la sola **IRES (NEW)**
- Con **provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate** sono indicati i criteri per effettuare, con modalità semplificate, la verifica della condizione, tra i quali quello dell'**irrilevanza delle variazioni non permanenti dell'imponibile**





Decreto ATAD - i regimi speciali

- **I regimi speciali** assumono rilievo:
 - solo nel caso di detenzione di **partecipazioni non di controllo** (nell'altro, caso, infatti, operandosi il test sull'aliquota effettiva, i regimi speciali non assumono ovviamente alcun rilievo) e
 - sempreché l'**attività ricompresa nell'ambito di applicazione del regime speciale risulti prevalente**, in termini di ricavi ordinari, rispetto alle altre attività svolte dal citato soggetto

- Sono regimi speciali quelli che:
 - non sono **applicabili strutturalmente alla generalità dei soggetti** svolgenti analoga attività
 - risultano fruibili soltanto in funzione delle **specifiche caratteristiche soggettive o temporali del beneficiario**
 - pur non incidendo direttamente sull'aliquota, prevedono **esenzioni o altre riduzioni della base imponibile idonee a ridurre il prelievo nominale** al di sotto del predetto limite



Decreto ATAD - i regimi speciali - esempio

Esempio numerico di applicazione del test <i>ex art. 47-bis</i> , c. 1, n. 2), T.U.I.R.			
		Caso A	Caso B
[A]	Ricavi d'esercizio (con prevalenza da regime speciale)	200,00	200,00
[B]	Costi d'esercizio	50,00	50,00
[C = A - B]	Risultato ante-imposte	150,00	150,00
[D]	Variazione fiscale in diminuzione ordinaria	20,00	20,00
[E = C - D]	Reddito complessivo	130,00	130,00
[F]	Variazione fiscale in diminuzione da regime speciale	15,00	70,00
[G = E - F]	Reddito complessivo al netto del regime speciale	115,00	60,00
[%]	Aliquota d'imposta ordinaria	15,00%	15,00%
[H = G x %]	Imposta dovuta	17,25	9,00

[H / C]	Tax rate effettivo	11,50%	6,00%
----------------	---------------------------	---------------	--------------

Calcolo incidenza del regime speciale sull'aliquota nominale ai fini del test			
[I = F x %]	Minor imposta pagata per effetto del regime speciale	2,25	10,50
[L = I / E]	Riduzione aliquota nominale per effetto del regime speciale	1,73%	8,08%
[M = % - L]	Aliquota rettificata	13,27%	6,92%
Aliquota italiana (metà aliquota ordinaria IRES)		12,00%	12,00%
Risultato test		White	Black

* assumendo la rilevanza ai fini del confronto della sola IRES



Decreto ATAD - le esimenti

- La disciplina di totale tassazione NON si applica per intero (nel senso che, sussistendone i presupposti, si rendono applicabili i correttivi del credito o semi-credito e/o della semi-PEX) se viene dimostrato – eventualmente anche mediante interpello – che il soggetto controllato non residente svolge un’**«attività economica effettiva mediante l’impiego di personale, attrezzature, attivi e locali»**
 - **eliminazione (NEW):**
 - del requisito del **radicamento** precedentemente previsto (*«nel mercato dello Stato o territorio di insediamento»*)
 - della **specifica per le attività bancarie, finanziarie e assicurative** (*«maggior parte delle fonti, degli impieghi o dei ricavi originano nello Stato o territorio di insediamento»*)
- Resta ferma l’altra esimente della c.d. **«tassazione congrua»**, utile:
 - sia per le **partecipate black non di controllo**
 - sia per i casi di **partecipazioni indirette**



Decreto ATAD - schema di sintesi

→	Quesiti					Esimenti		Qualificazione	
	Entità estera residente o localiz. in UE/SEE?	Controllo entità estera?	Nominal tax rate test	Effective tax rate test	Entità estera con più di 1/3 di passive income?	Tassazione congrua	Attività effettiva	Dividendi (B = black) (W = white)	CFC
Caso 1	No	Sì	Inutile	<50%	Sì	Sì	Sì	W	No
Caso 2	No	Sì	Inutile	<50%	Sì	No	Sì	B + semi pex + semi credito	No
Caso 3	No	Sì	Inutile	<50%	Sì	Sì	No	CFC (W)	Sì
Caso 4	No	Sì	Inutile	<50%	Sì	No	No	CFC (B)	Sì
Caso 5	No	Sì	Inutile	<50%	No	Sì	Inutile	W	No
Caso 6	No	Sì	Inutile	<50%	No	No	Sì	B + semi pex + semi credito	No
Caso 7	No	Sì	Inutile	<50%	No	No	No	B	No
Caso 8	No	Sì	Inutile	>50%	inutile	Inutile	Inutile	W	No
Caso 9	No	No	<50%	Inutile	Inutile	Sì	Inutile	W	No
Caso 10	No	No	<50%	Inutile	Inutile	No	Sì	B + semi pex	No
Caso 11	No	No	<50%	Inutile	Inutile	No	No	B	No
Caso 12	No	No	>50%	Inutile	Inutile	Inutile	Inutile	W	No
Caso 13	Sì	Sì	Inutile	<50%	Sì	Inutile	Sì	W	No
Caso 14	Sì	Sì	Inutile	<50%	Sì	Inutile	No	CFC (W)	Sì
Caso 15	Sì	Sì	Inutile	<50%	No	Inutile	Inutile	W	No
Caso 16	Sì	Sì	Inutile	>50%	Inutile	Inutile	Inutile	W	No
Caso 17	Sì	No	Inutile	Inutile	Inutile	Inutile	Inutile	W	No



Ulteriori problematiche post decreto ATAD

- L'intervento del decreto ATAD non ha riguardato altri profili applicativi della disciplina IRES riguardante i dividendi *inbound* e le plusvalenze su partecipazioni estere sui quali permangono, ad oggi, diverse perplessità interpretative. L'incertezza normativa è principalmente frutto della **stratificazione di norme e prassi succeduta nel corso tempo**. Nello specifico le principali tematiche riguardano:
 1. **l'effettuazione dei test** ex art. 47-*bis*
 2. la qualificazione e i criteri della prioritaria distribuzione (c.d. «**galleggiamento**») delle riserve di utili *black/white*
 3. l'effettuazione dei test sui **dividendi provenienti da *sub-holding*** e i criteri di **quantificazione** dei *basket* di utili
 4. il **coordinamento** della **valenza dell'esimente b)** sin dall'inizio del periodo di **possesso** con la previsione dell'ultimo periodo del comma 1007 a mente della quale la **stratificazione delle riserve passa al cessionario**
 5. il momento in cui deve **sussistere il controllo della partecipata per fruire del credito o del semi-credito** in presenza dell'esimente di cui alla lett. a)



1. Effettuazione dei test - esclusioni

- Anche post decreto ATAD, i **soggetti titolari di partecipazioni non “di controllo”** incontrano ancora **rilevantissime difficoltà per l’effettuazione del *nominal tax rate test* per mancanza di informazioni**
- Al fine di ridurre tali difficoltà, si potrebbe prevedere **l’attribuzione *tout court* della qualifica di *white* alle partecipazioni in società quotate**, quantomeno se non di controllo, anche se detenute da soggetti IRES. Ciò in quanto:
 - le società quotate **sono sempre *white* ai fini della tassazione dei dividendi e delle plusvalenze delle persone fisiche non imprenditori**
 - le quotate di Paesi evoluti (che scambiano informazioni) sono dotate di **sistemi di controllo interno e esterno molto incisivi e pregnanti anche per la gestione del rischio fiscale**
 - in ogni caso, l’assunzione sarebbe fatta solo per le **quotate non controllate** e il concetto di controllo in tale ambito è molto ampio, sicché le cc.dd. «quotate *captive*» dei gruppi italiani sarebbero sempre sottoposte al regime CFC e all’*effective tax rate test* per i dividendi



1. Effettuazione dei test - regimi speciali

- Il decreto ATAD ha fornito svariati chiarimenti per l'**identificazione dei regimi speciali**, confermando, peraltro, talune semplificazioni suggerite dalla circolare n. 35/E del 2016
- I soggetti non titolari di partecipazioni “di controllo” continuano però ad avere relevantissime **difficoltà per l'effettuazione del test per mancanza di informazioni**
- Si potrebbe pensare di semplificare il sistema **introducendo delle esimenti** ovvero introdurre degli **ulteriori «indizi»** - documentalmente meno complessi da reperire - **che consentano di desumere la non applicazione di regimi speciali** ovvero prevedere altre **drastiche semplificazioni**



1. Effettuazione dei test - coord.to dei test

- Secondo la relazione illustrativa ai fini dell'*effective tax rate* test per le CFC non si considera l'IRAP. Siccome il test per i dividendi da controllate è il medesimo, dovrebbe ritenersi che anche a tali fini l'IRAP non vada considerata. Sarebbe del tutto irrazionale ipotizzare invece la rilevanza di tale tributo ai fini del *nominal tax rate* test
- Attualmente per l'*effective tax rate* test il Provvedimento Ade del 2016 prevede il computo anche delle addizionali per l'effettuazione del test mentre la prassi non prevede tale computo per il *nominal tax rate* test (circolare n. 35/E del 2016)
- Con la sostituzione dell'ACE con la mini-IRES 2.0, sebbene questa non sia più subordinata ad investimenti italiani, non è chiaro se l'incentivo teorico assuma valenza ai fini dei test



1. Effettuazione dei test - modifiche/eventi

- Dal momento di maturazione dell'utile a quando questo viene distribuito **possono verificarsi eventi che riguardano la partecipata estera o anche la disciplina applicabile** che possono o meno rilevare ai fini della qualificazione delle riserve di utili esistenti
- Per l'effettuazione del test per la **qualificazione delle riserve di utili pregresse** nell'ipotesi in cui **siano cambiati alcuni fattori che incidono sulla loro qualificazione rispetto al periodo di maturazione dell'utile** bisogna indagare quali di questi possono determinare (o meno):
 - **la modifica della tipologia di test da effettuare**
 - **il risultato del test da effettuare**



2. Qualificazione e galleggiamento degli utili

- La finalità della disciplina applicabile ai dividendi *black* è quella di **evitare che un dividendo, formato con utili che non abbiano scontato** – nell’anno di formazione e nell’ordinamento di provenienza – **una tassazione ritenuta congrua** dal legislatore nazionale venga (seppur parzialmente) escluso da tassazione in Italia all’atto di percezione
- In quale momento i criteri per definire il dividendo come *black* o *white* debbono considerarsi soddisfatti in capo al soggetto non residente? Tre sono i potenziali criteri utilizzabili per qualificare gli utili come provenienti “*da un Paese a regime fiscale privilegiato*” nel corso del tempo:
 - **METODO DEL MATURATO PURO**: si guarda l’anno di maturazione dell’utile e in relazione alle norme *ratione temporis* applicabili
 - **METODO DEL MATURATO RETTIFICATO**: si guarda l’anno di maturazione dell’utile e in relazione alle norme applicabili al momento della percezione del dividendo
 - **METODO DELL’INCASSATO**: si guarda l’anno della percezione del dividendo e in relazione alle norme in quel momento applicabili



2. Qualificazione e galleggiamento degli utili

In base alle disposizioni attualmente vigenti e ai chiarimenti di prassi, **non pare applicabile un unico criterio, circostanza che, tuttavia, andrebbe forse confermata per norma:**

	Maturato puro (anno N-1)	Maturato rettificato (anno N-1)	Incassato (anno N)		Colorazione dividendi anno N-1	
1.	W	W	W	Ante 2015 Post 2014	W	N/A
2.	W	W	B	Ante 2015 Post 2014	W	c. 1007
3.	W	B	B	Ante 2015 Post 2014	W	c. 1007
4.	W	B	W	Ante 2015 Post 2014	W	c. 1007 (implicito)
5.	B	W	B	Ante 2015 Post 2014	B	circ. n. 35/E/16
6.	B	W	W	Ante 2015 Post 2014	W	circ. n. 35/E/16 (attenz. princ. dir. n. 17/19)
7.	B	B	W	Ante 2015 Post 2014	B	circ. n. 35/E/16
8.	B	B	B	Ante 2015 Post 2014	B	N/A



2. Qualificazione e galleggiamento degli utili

- Sarebbe necessario confermare che (anche per i dividendi indiretti):
 - esiste un principio generale in base al quale tutti gli utili maturati in momento in cui uno Stato o territorio era considerato a fiscalità non privilegiata mantengono sempre e in ogni caso la qualificazione di utili *white* indipendentemente dalle vicissitudini successive
 - la tutela dell'affidamento del contribuente andrebbe garantita sempre, instaurando quindi un sistema conformato al principio giuridico del *favor rei* e stabilendo, quindi, che qualora l'utile sulla base di disposizioni successive alla sua maturazione sia ipoteticamente qualificabile *white*, tale qualifica rimanga immutata per sempre
 - esiste il seguente criterio (favor per i contribuenti che hanno pagato ovvero che svolgono attività effettiva) di galleggiamento:
 - i. dividendi da CFC
 - ii. dividendi *white* (anche se non «sbiancati» - contra interpello non pubblico)
 - iii. dividendi *black* con esimente a)
 - iv. dividendi *black*



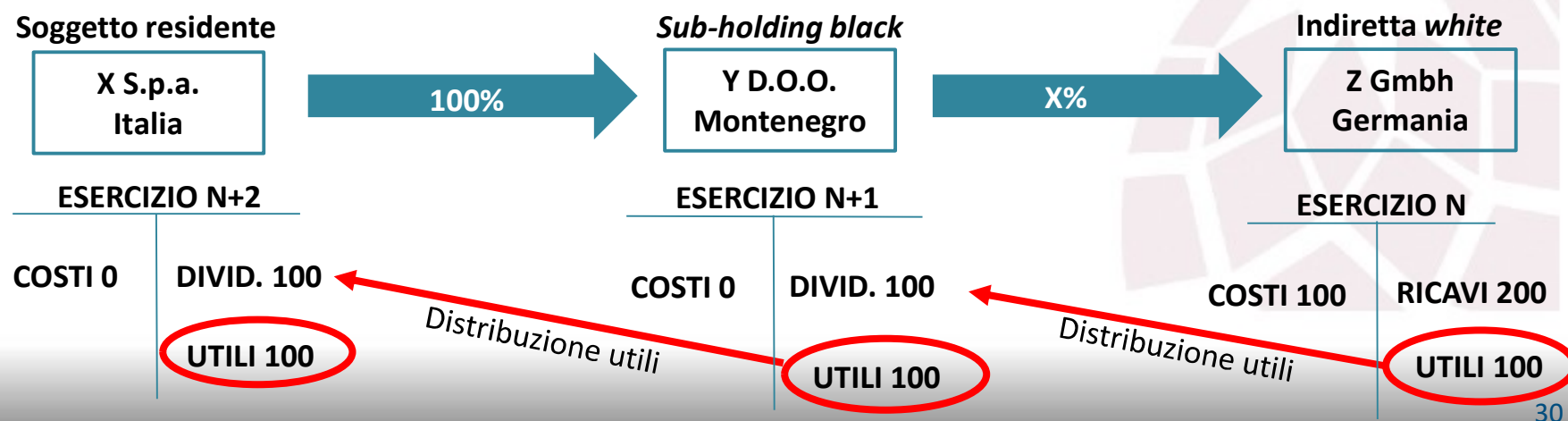
3. Dividendi indiretti

- **L'esclusione da tassazione dei dividendi («PEX»)** è volta ad **eliminare la doppia imposizione economica** sugli utili societari successivamente distribuiti e si giustifica quindi per il fatto **che l'utile è tassato «congruamente»** in capo al soggetto che lo ha prodotto
- **Gli artt. 89, c. 3, e 47, c. 4**, laddove regolano l'**esclusione dalla PEX dei dividendi «provenienti» da Paesi a fiscalità privilegiata**, vogliono:
 - **delimitare l'ambito operativo della PEX** unicamente agli utili che abbiano scontato una tassazione «congrua»
 - **individuare una regola applicativa della PEX che eviti le triangolazioni** dei dividendi intente a «riqualificare» gli utili prodotti in Paesi *black*
- Nel caso in cui **il soggetto che ha prodotto l'utile abbia tassato il correlato reddito imponibile in misura «congrua»**, allora - al fine di eliminare la doppia imposizione economica - **a nulla dovrebbe rilevare l'eventuale interposizione di una *sub-holding* estera tra tale soggetto ed il percipiente italiano**
- Dalla prassi dell'Amministrazione finanziaria e, di recente, dal **Principio di diritto n. 18/19**, sembra invece desumersi che l'Ade **consideri sempre *black* un dividendo *white* incassato da una *sub-holding black***, salvo la prova dell'esimente b)



3. Dividendi indiretti - separaz. dividendi *white*

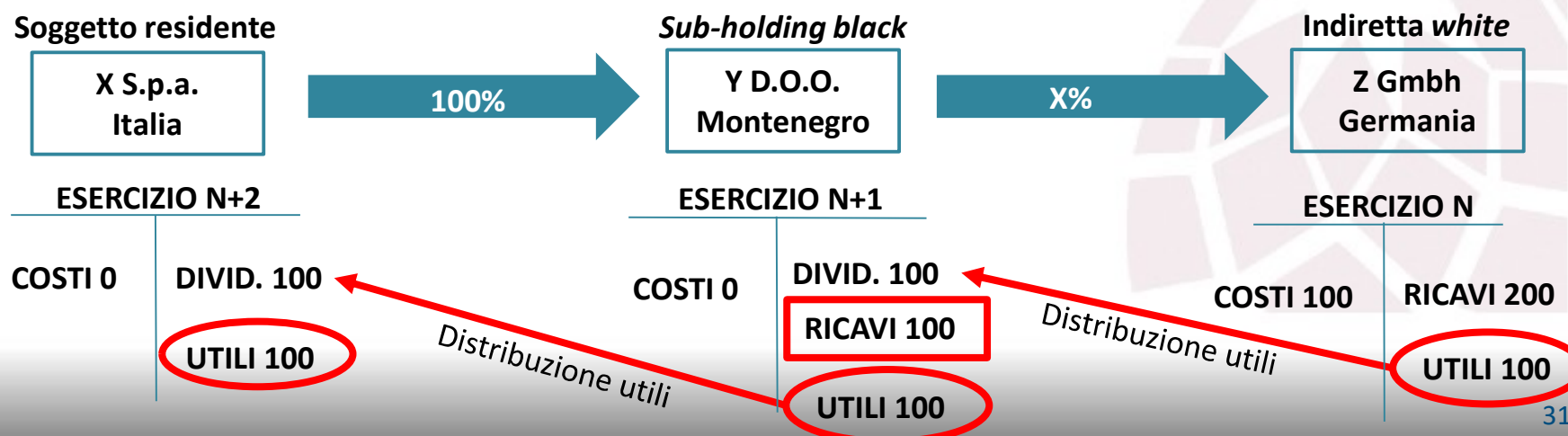
- Nel caso prospettato, nonostante la *sub-holding* che distribuisce al soggetto italiano i propri utili sia residente in un Paese a fiscalità privilegiata, i dividendi ricevuti dal soggetto italiano verranno parzialmente esclusi dal proprio reddito imponibile in quanto formati esclusivamente con utili maturati in capo a «soggetti *white*». Si potrebbe prevedere che la parziale esclusione di tali dividendi venga concessa solo nei casi in cui la *sub-holding* sia localizzato in un Paese che assicuri un effettivo scambio di informazioni





3. Dividendi indiretti - separaz. dividendi *white*

- Nel caso prospettato, nonostante la *sub-holding* che distribuisce al soggetto italiano i propri utili sia residente in un Paese a fiscalità privilegiata, i dividendi ricevuti dal soggetto italiano verranno parzialmente esclusi dal proprio reddito imponibile in quanto formati esclusivamente con utili maturati in capo a «soggetti *white*». Si potrebbe prevedere che la parziale esclusione di tali dividendi venga concessa solo nei casi in cui la *sub-holding* sia localizzato in un Paese che assicuri un effettivo scambio di informazioni
- Inoltre, qualora la *sub-holding* svolga anche una sua propria attività, il test sull'*effective tax rate* dovrebbe essere svolto tenendo in considerazione unicamente i componenti reddituali dell'attività propria della *sub-holding* (comprese le attività propedeutiche alla gestione delle partecipazioni) enucleando i dividendi ricevuti e non tenendone in considerazione, quindi, la relativa fiscalità





3. Dividendi indiretti - qualificazione

- Nel silenzio della norma, esistono da sempre **evidenti problemi di quantificazione degli utili incassati dal socio italiano nell'ipotesi in cui vengano percepiti per il tramite di una *sub-holding* che sia titolare di altri investimenti o eserciti altre attività industriali o commerciali produttivi di utili**: tali problemi attengono, quindi, alla determinazione delle regole per la qualificazione *black/white* della provvista patrimoniale globale della *sub-holding* da cui i dividendi in parola vengono attinti
- Appaiono **poco chiare (e comunque molto criticabili) le modalità con cui potrebbe "scomporsi" la provvista patrimoniale «propria» della *sub-holding*, laddove vi siano utili *black e/o white* (derivanti da dividendi) che concorrano congiuntamente con i risultati di altre iniziative, alcune produttive di redditi positivi e altre di redditi negativi, ovvero nell'ipotesi in cui le perdite e gli utili (*black e/o white* o relativi ad altre iniziative) si siano alternati in esercizi diversi**



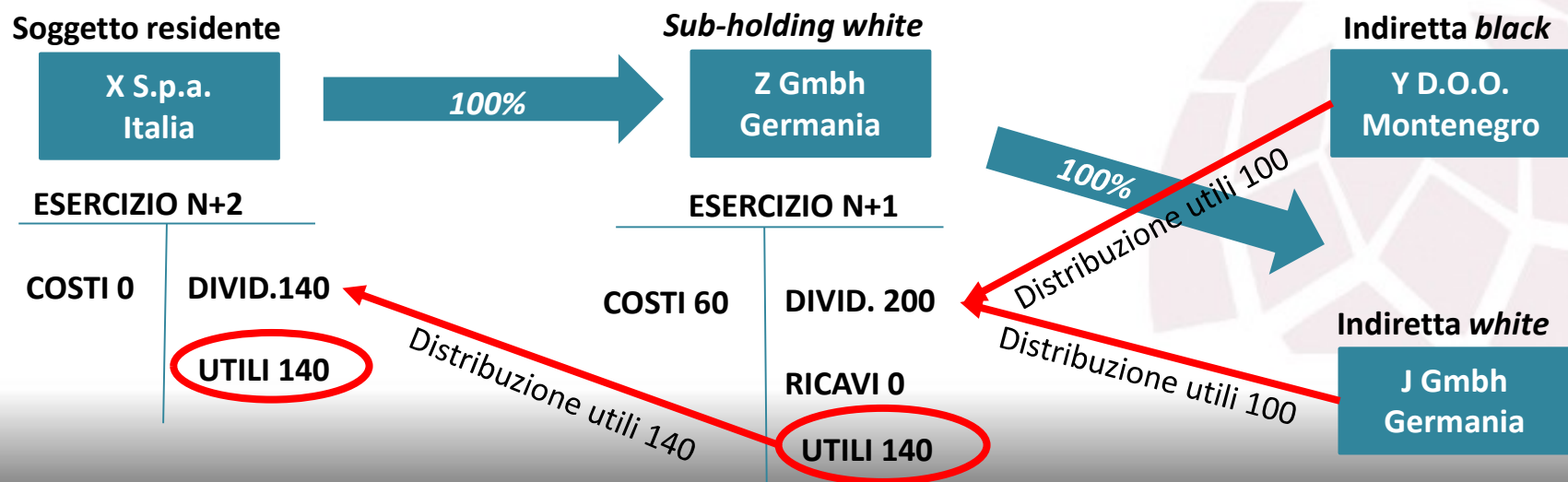
3. Dividendi indiretti - quantificazione

- A. Tesi di ripartizione dei costi specifici e delle perdite delle *sub-holding* in proporzione ai dividendi ricevuti nell'anno (ipotizzata da Assonime):
- ✗ profili di criticità vs la *ratio* della norma
 - ✗ eventuale arbitraggio in caso di distribuzione dividendi «a singhiozzo»
- B. Tesi di ripartizione dei costi specifici e delle perdite delle *sub-holding* in proporzione al valore contabile degli asset relativi alle partecipazioni iscritti a fine anno:
- ✗ profili di criticità vs la *ratio* della norma
 - ✗ eventuale arbitraggio (anche in caso di creazione di fondi per evitare di chiudere l'esercizio in utile con dividendi *black*)
- C. Tesi di allocazione dei costi e delle perdite delle *sub-holding* alla sola attività propria della *sub-holding* con memorizzazione dei *basket* «lordi» dei dividendi ricevuti e delle perdite proprie al fine di un loro «riporto in avanti»:
- ✓ in linea con la *ratio* della norma
 - ✓ coerente con le altre soluzioni proposte per altre questioni
 - ✓ stesso effetto se le partecipazioni indirette fossero detenute direttamente
 - ✓ non vi sarebbe mai la consumazione di riserve *black* da dividendi
 - ✓ se la *sub-holding* distribuisse meno, comunque «galleggerebbero» sempre i dividendi *white*



3. Dividendi indiretti - quantificazione tesi A

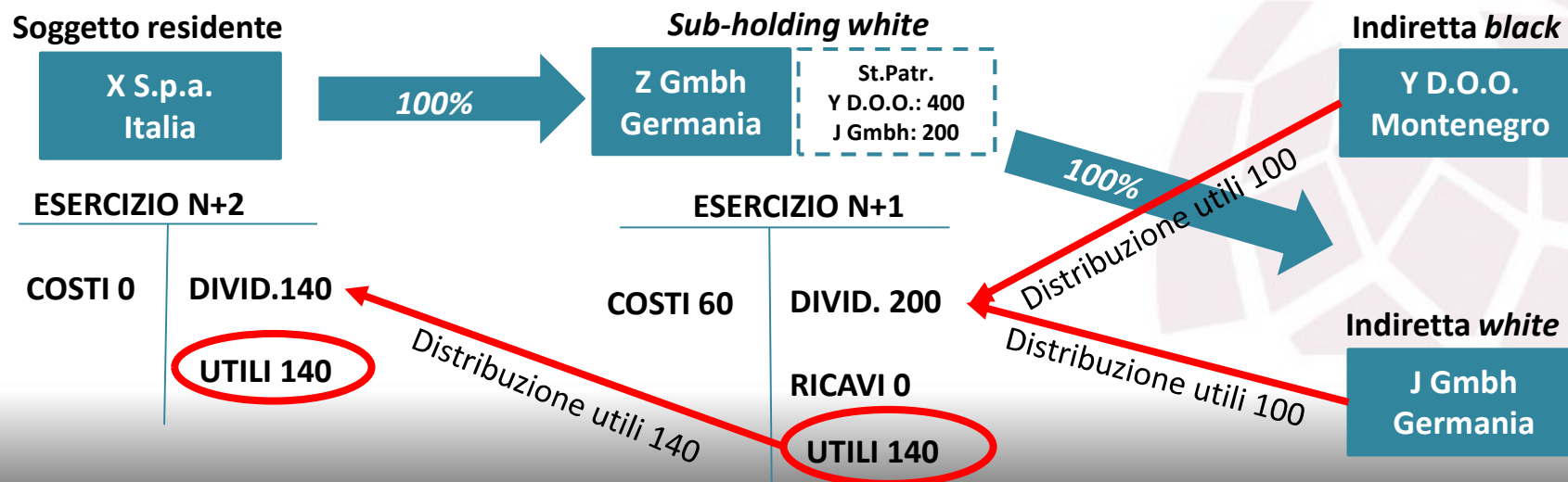
- Nel caso prospettato, il soggetto residente «presume» di aver ricevuto 70 Euro di utili *white* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Germania) e 70 Euro di utili *black* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Montenegro). Sottoporrà a tassazione 73,50 Euro (5% di 70 + 100% di 70)
- Il soggetto residente, ai fini dell'applicazione della disciplina sugli utili provenienti, non memorizzerà alcuna informazione relativa ai costi sostenuti in un Paese a fiscalità ordinaria e li compenserà con utili realizzati anche in Paesi a fiscalità privilegiata (anche se, magari, si riferiscono ad attività proprie *white* o, addirittura, a costi di gestione di proprie partecipazioni *white*)
- Peraltro, in caso di futura maturazione di utili «propri» in capo alla *sub-holding* Z GmbH, tali riserve si considereranno formate nel Paese di effettiva produzione civilistica e in relazione alle riserve dell'anno precedente formatesi in Paesi a fiscalità privilegiata (e non ancora tassate in Italia) si perderà traccia in quanto compensate con «perdite» *white*





3. Dividendi indiretti - quantificazione tesi B

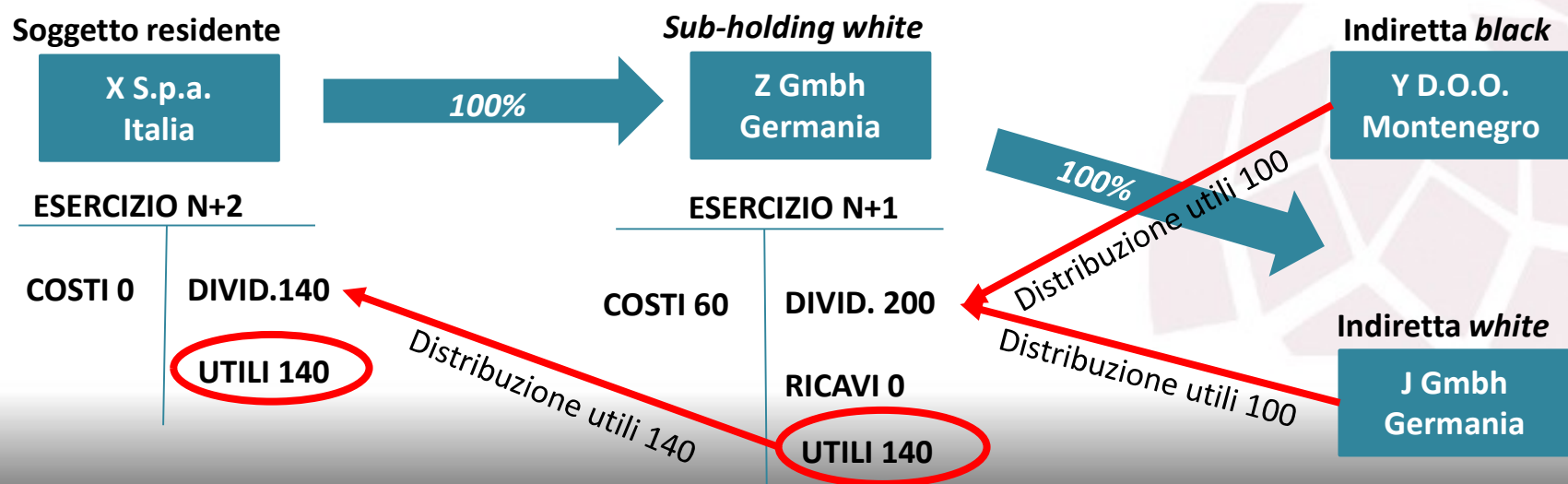
- Nel caso prospettato, il soggetto residente «presume» di aver ricevuto 80 Euro di utili *white* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Germania) e 60 Euro di utili *black* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Montenegro). Sottoporrà a tassazione 64 Euro (5% di 80 + 100% di 60)
- Il soggetto residente, ai fini dell'applicazione della disciplina sugli utili provenienti, non memorizzerà alcuna informazione relativa ai costi sostenuti in un Paese a fiscalità ordinaria e li compenserà con utili realizzati anche in Paesi a fiscalità privilegiata (anche se, magari, si riferiscono ad attività proprie *white* o, addirittura, a costi di gestione di proprie partecipazioni *white*)
- Peraltro, in caso di futura maturazione di utili «propri» in capo alla *sub-holding* Z GmbH, tali riserve si considereranno formate nel Paese di effettiva produzione civilistica e in relazione alle riserve dell'anno precedente formatesi in Paesi a fiscalità privilegiata (e non ancora tassate in Italia) si perderà traccia in quanto compensate con «perdite» *white*





3. Dividendi indiretti - quantificazione tesi C

- Nel caso prospettato, il soggetto residente «presume» di aver ricevuto 100 Euro di utili *white* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Germania) e 40 Euro di utili *black* (maturati in capo alla partecipazione indiretta detenuta in Montenegro). Sottoporrà a tassazione 45 Euro (5% di 100 + 100% di 40), tuttavia:
 - il soggetto residente, ai fini dell'applicazione della disciplina sugli utili provenienti, memorizzerà che, in capo alla *sub-holding* Z GmbH, sono stati «riportati in avanti» 60 Euro di riserve *black* e 60 Euro di perdite «proprie» della *sub-holding*, di modo che
 - in caso di futura maturazione di utili «propri» in capo alla *sub-holding* Z GmbH, tali nuove riserve di utili si presumeranno composte principalmente di riserve «provenienti» da utili *black*





4. Regime dei *basket* di utili pre-acquisizione

- Ad oggi risulta difficile **coordinare la valenza dell'esimente b) sin dall'inizio del periodo di possesso** con la previsione dell'ultimo periodo del comma 1007 a mente della quale la **stratificazione delle riserve passa al cessionario**
 - in caso di acquisto di una partecipazione *black*, **l'esimente della tassazione congrua è sufficiente che sia sussistente sin dall'inizio del periodo di possesso**
 - l'ultimo periodo del **comma 1007** contempla **il trasferimento della stratificazione tra cedente e cessionario**
 - la PEX (post decreto ATAD) si applica anche **se la partecipata è stata *white* soltanto nel corso degli ultimi 5 anni**
- Se ho l'esimente sin dall'inizio del periodo di possesso, «sbianco» anche le riserve pregresse all'acquisto?



5. Controllo ai fini dell'*underlying tax credit*

- Non è stato mai chiarito quando **verificare il momento in cui deve sussistere il controllo** della partecipata per fruire del **credito** o del **semi-credito** in presenza dell'esimente di cui alla lett. a)
 - **il disposto normativo recato dall'art. 47-bis, c. 2, l. a), del T.U.I.R., ripropone, ai fini della spettanza della semi-PEX e, in presenza di controllo, del semi-credito (dividendi) o del credito (plusvalenze), l'esimente prevista per escludere l'applicazione della nuova disciplina CFC, così come modificata dal «Decreto ATAD»**
 - stante la *ratio* posta alla base del riconoscimento del semi-credito in caso di dividendi *black* (o del credito nel caso di plusvalenze *black*) – che è quella di **assimilare gli impatti fiscali delle discipline CFC ed «utili provenienti» in situazioni analoghe** (e in particolare di non svantaggiare i casi di valenza dell'esimente a) – il requisito del controllo ai fini della concessione del semi-credito o del credito dovrebbe sussistere nell'**anno di maturazione del reddito (*rectius*, al termine dell'esercizio) in capo alla partecipazione ceduta** o che abbia distribuito gli utili sottoposti a tassazione in Italia (a nulla valendo l'acquisizione del controllo avvenuta successivamente).



Grazie per l'attenzione!

Alberto Trabucchi

